



**University of  
Zurich**<sup>UZH</sup>

**Zurich Open Repository and  
Archive**

University of Zurich  
University Library  
Strickhofstrasse 39  
CH-8057 Zurich  
[www.zora.uzh.ch](http://www.zora.uzh.ch)

---

Year: 2012

---

**Rezension: Sabrina Salewski, Der Verkäuferregress im deutsch-französischen  
Rechtsvergleich, Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht,  
Band 254 (Tübingen 2011)**

Babusiaux, Ulrike

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich

ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-68090>

Journal Article

Originally published at:

Babusiaux, Ulrike (2012). Rezension: Sabrina Salewski, Der Verkäuferregress im deutsch-französischen  
Rechtsvergleich, Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht, Band 254 (Tübingen 2011).  
Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht : GPR, 9(6):251-252.

deutung zu. Wesentliches Strukturmerkmal ist sein vergleichsweise rigides Leistungsstörungenrecht. Eine Abmilderung von dessen Folgen im Interesse des Schuldners sieht Art. 80 CISG vor, der in der bisherigen wissenschaftlichen Diskussion ein stiefmütterliches Dasein gefristet hat. *Thomas Neumanns* in englischer Sprache verfasstes *The Duty to Cooperate in International Sales. The Scope and Role of Article 80 CISG* tritt mit dem Anspruch auf, hier für Abhilfe zu sorgen.

Nach einem Grundlagenkapitel über Methodik und Quellen der Arbeit zeichnet *Neumann* die Entwicklungsgeschichte der Norm nach und verweist auf vergleichbare Normen in anderen Instrumenten wie den UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, dem Draft Common Frame of Reference oder den Principles of European Contract Law. Hieraus folgert er ein allgemein anerkanntes Prinzip, das entgegen der systematischen Konzeption von Art. 80 CISG als Ausnahmevorschrift eine extensive Auslegung gebiete.

Im Folgenden ordnet er Art. 80 CISG in den systematischen Kontext des UN-Kaufrechts ein. Während Art. 77 CISG eine Obliegenheit zur Minderung eines aus einer Vertragsverletzung *bereits entstandenen Schadens* aufstellt und Art. 79 CISG die *Entstehung des Schadens* aus einer Vertragsverletzung infolge eines *außerhalb des Einflussbereichs des Schuldners liegenden Hinderungsgrundes* betrifft, erfasst Art. 80 CISG die *Entstehung sämtlicher Rechtsbehelfe* aus einer Vertragsverletzung infolge eines *Verhaltens des Gläubigers*. Die Art. 35, 42 und 50 CISG werden demgegenüber als *leges speciales* begriffen, in Fällen der Mitverursachung wird Art. 80 CISG gleichwohl eine Ergänzungsfunktion beigemessen.

Das nächste Kapitel konkretisiert das von *Neumann* in Art. 80 CISG gesehene allgemeine Prinzip. Dies sollen positiv ein Gebot zur Kooperation, negativ die Verbote widersprüchlichen Verhaltens und des Rechtsmissbrauchs sein. Dagegen wird die Möglichkeit verneint, Art. 80 CISG als normative Grundlage für die Herleitung eines noch allgemeiner gehaltenen Prinzips von Treu und Glauben heranzuziehen.

Hieran schließt sich eine Darstellung der tatbestandlichen Voraussetzungen von Art. 80 CISG an. Dies sind die Nichterfüllung des Schuldners, eine Handlung oder Unterlassung des Gläubigers und ein Ursachenzusammenhang zwischen der Nichterfüllung und dem Gläubigerverhalten. Dabei wird deutlich, dass der Frage des Art. 80 CISG logisch vorgelagert die Frage ist, ob das Gläubigerverhalten schon zu einer Suspendierung der Leistungspflicht des Schuldners geführt hat, weil dann schon keine Nichterfüllung seitens des Schuldners vorliegen kann. Zweifelhaft erscheint der laxer Umgang mit dem Ursachenzusammenhang, der schon dann zu bejahen sein soll, wenn das Gläubigerverhalten zu einer Unannehmlichkeit für den Schuldner geführt hat. Wenngleich *Neumann* sich hier – wohl zu Recht – im Einklang mit der Rechtsprechung zu Art. 80 CISG sieht, so droht hier die Rückbindung an den Normtext verloren zu gehen, dem er sonst im Verhältnis zu der Vagheit allgemeiner Prinzipien – vollkommen zu Recht – den Vorrang einräumt. Ohne einen hinreichend ernstgenommenen Ursachenzusammenhang liefe Art. 80 CISG indes auf eine allgemeine Vertragstreuepflicht – jedenfalls im Rahmen des Leistungsstörungenrechts des UN-Kaufrechts – hinaus, der *Neumann* ansonsten mit guten Gründen kritisch gegenüber steht. Der Funktion der Norm geschuldet

ist es, dass der Schuldner die Beweislast für das Vorliegen ihrer Voraussetzungen trägt.

Das folgende Kapitel widmet sich der Rechtsfolge von Art. 80 CISG. Während bei ausschließlicher Verursachung der Nichterfüllung durch den Gläubiger dessen Rechtsbehelfe vollumfänglich ausgeschlossen sind, ist die Rechtsfolge bei gemeinsamer Verursachung durch Schuldner und Gläubiger in der Literatur umstritten. Zu dieser Frage vertritt *Neumann* im Einklang mit der herrschenden Meinung eine rechtsbehelfsabhängige Lösung. Auf Geldleistung gerichtete Rechtsbehelfe seien anteilig zu kürzen. Im Übrigen komme nur ein „entweder-oder“-Ansatz in Betracht. In Abweichung von der herrschenden Meinung fordert er, in Abhängigkeit vom jeweiligen Rechtsbehelf unterschiedliche Schwellen für den Ausschluss zu setzen. Maßgebliches Kriterium für die Abschichtung der Verursachungsbeiträge soll der Grad des jeweiligen Verschuldens sein.

Den Schluss bildet eine rechtsvergleichende Analyse ausgewählter Staaten. Hierbei tritt einerseits zu Tage, dass Art. 80 CISG nicht in jeder nationalen Rechtsordnung ein Pendant findet, andererseits auch, dass die Begründung für ein an sich aus Art. 80 CISG herzuleitendes Ergebnis oftmals auf der Grundlage nationalen Rechts erfolgt.

Mag auch der rote Faden der doch recht unverbunden nebeneinander stehenden Kapitel nicht immer ganz klar erkennbar sein und wäre an der ein oder anderen Stelle eine etwas kritischere Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung zu Art. 80 CISG nach der Auffassung des Rezensenten wünschenswert gewesen, so genügt *Neumann* doch im Wesentlichen dem selbst erhobenen Anspruch, eine Lücke im wissenschaftlichen Diskurs des UN-Kaufrechts zu schließen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Leser geneigt ist, über die ein oder andere Stilblüte des Nichtmuttersprachlers gnädig hinwegzusehen.

Dr. Michael Müller, LL.M. (Austin), Berlin

*Sabrina Salewski*, Der Verkäuferregress im deutsch-französischen Rechtsvergleich. Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht. Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht, 254, Mohr Siebeck, Tübingen 2011.

Artikel 4 der Verbrauchsgüterkauf-Richtlinie (RiL 1999/44/EG) sieht vor, dass der Letztverkäufer, der dem Verbraucher aufgrund einer herstellerbedingten Vertragswidrigkeit der Sache haftet, die weiteren Verkäufer und den Hersteller „innerhalb derselben Vertragskette“ in Regress nehmen kann. Die Vorschrift hat zur Frage geführt, ob dem Verbraucher nicht generell ein Anspruch gegen den Hersteller zu gewähren sei. Dabei wird in der deutschen wie in der europäischen Diskussion um diese Frage immer wieder auf die französische Lösung der *action directe* des Käufers gegen den Hersteller verwiesen. Die Trierer Dissertation von *Sabrina Salewski* untersucht, ob die französischen Erfahrungen dafür sprechen, auch in Deutschland eine entsprechende Regelung einzuführen.

Zu diesem Zweck vergleicht sie zunächst die durchaus gegensätzliche Umsetzung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie in beiden Ländern: In Frankreich hat sich die „kleine Lösung“ durchgesetzt, das heisst eine blosser Anpassung des *Code de la consommation* unter Beibehaltung des allgemeinen Kaufrechts im *Code civil* mit seiner Unterscheidung von *action directe* und *action recourse* (Art. L. 211-14 *Code de la consommation*). Dagegen hat Deutschland bekanntlich die „grosse Lösung“ der Schuldrechtsreform mit einem gespaltenen Regressregime verbunden: Liegt ein Verbrauchsgüterkauf am Ende der Lieferkette vor, ändert sich der Regress für alle Glieder der Kette. Genau diese uneinheitliche Handhabung des Verkäuferregresses analysiert Salewski als Hauptproblem der deutschen Umsetzung. Dagegen werde in Frankreich einheitlich für alle Glieder zwischen dem professionellen Verkäufer und dem profanen Käufer unterschieden. Bei näherer Prüfung zeigt indes auch die französische Umsetzung ihre Schwächen, da die Herstellerhaftung nach französischer Rechtslage im Belieben des Letztkaufers liegt, der entweder direkt an den Hersteller gelangen oder alle vorangehenden Verkäufer gemeinsam in Anspruch nehmen kann.

Mit diesen Ergebnissen ist die eingangs gestellte Frage durchaus zu verneinen: Zwar erkennt Salewski aus rechtspolitischen Erwägungen durchaus ein Bedürfnis an, dem Endverbraucher einen Direktanspruch gegen den Hersteller zu gewähren. Die dogmatischen Hindernisse scheinen hier hingegen auch durch den Verweis auf das französische Recht nicht überwunden. So ist die französische Lösung, die Gewährleistungsrechte als *accessoire* der Sache anzusehen, eine vom Ergebnis hergeleitete Begründung, die den Übergang der Rechte mehr illustriert, als ge-

genüber der unternehmerischen Freiheit rechtfertigt, welche die deutsche Literatur in die Waagschale wirft. Auch internationalprivatrechtlich ist die *action directe* alles andere als gelungen, führt sie doch zu einer vertraglichen Haftung ausserhalb eigentlicher Vertragsbeziehungen. Man wird Salewski daher zustimmen können: „Die viel gerühmte Vorbildrolle der *action directe* ist ein Trugschluss“ (302). Ähnlich kritisch hatte sich schon die *Société de législation comparée* in ihrer Stellungnahme zum Grünbuch zur Revision des Verbraucher-Acquis geäußert ([http://ec.europa.eu/consumers/cons\\_int/safe\\_shop/acquis/responses/SLcomp.pdf](http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/responses/SLcomp.pdf)).

Es ist ein Verdienst Salewskis, die Bedenken, die schon im Mutterland der *action directe* gegen das Konzept bestehen, dem deutschsprachigen Leserkreis in Erinnerung gerufen und als Argument für den europäischen Diskurs vorbereitet zu haben. Diese Argumentation hätte an Schlagkraft gewonnen, wenn die Verfasserin, in grösserem Umfang als geschehen, die seit 2005 bestehende Reformdiskussion in ihre Überlegungen einbezogen hätte: Während das *Avant-Projet Catala* (2005) die *action directe* sogar gesetzlich sanktionieren wollte, haben der *Rapport Terré* und das *Projet de la Chancellerie* (2008) hiervon Abstand genommen und betonen die Relativität der vertraglichen Bindung. Zwar ist nicht abzuschätzen, ob sich die französische Rechtsprechung von dieser Diskussion beeindrucken lässt; Erträge für die deutsche sowie die europäische Diskussion wären aus der französischen Doktrin aber allemal zu gewinnen.

(Prof. Dr. Ulrike Babusiaux, Universität Zürich)

## Familien- und Erbrecht

### Die neue Europäische Erbrechtsverordnung – ein Überblick (Teil II)<sup>44</sup>

Dr. Lena Kunz, Heidelberg

#### I. Ausgewählte Qualifikationsfragen

Die EuErbVO<sup>45</sup> wirft zahlreiche Qualifikationsprobleme auf. Nachfolgend werden zwei näher dargestellt.

##### 1. Güterrechtlicher Ausgleich bei Tod eines Ehegatten

Ein aus deutscher Sicht zentrales Qualifikationsproblem stellt die materiell-rechtliche Einheit aus §§ 1931 Abs. 1, 1371 Abs. 1 BGB dar. Denn im deutschen Kollisionsrecht wird der pauschalierte Zugewinnausgleich von Todes wegen (§ 1371 Abs. 1 BGB) ganz überwiegend güterrechtlich qualifiziert.<sup>46</sup> Diese Qualifikationsfrage wird auch unter Geltung der EuErbVO bestehen bleiben, sofern man den pauschalierten Zugewinnausgleich auch weiterhin güterrechtlich qualifizieren will.<sup>47</sup> Das hängt zunächst

<sup>44</sup> Teil I siehe GPR 2012, 208–212. Anerkennung, Vollstreckbarkeit und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme von öffentlichen Urkunden werden nicht behandelt. Siehe zur Besonderheit der Annahme nach Art. 59: Kohler/Buschbaum, IPRax 2010, 313; Reithmann, IPRax 2012, 133.

<sup>45</sup> Nunmehr im Amtsblatt der EU als Verordnung (EU) Nr. 650/2012 veröffentlicht. Alle Artikel ohne Gesetzesangabe entstammen dem Verordnungstext.

<sup>46</sup> Implizit BGHZ 40, 32, 34 f.; jüngst OLG Köln BeckRS 2012, 09538, S. 3 f. m.w.N. aus der Rspr. (dann aber einschränkend zur Anpassung); Staudinger/Mankowski (2011), Art. 15 EGBGB Rn. 346–348; Staudinger/Dörner (2007), Art. 25 EGBGB Rn. 34 m.w.N.; Clausnitzer, MittRhNotK 1987, 15, 17; Kowalczyk, GPR 2012, 212, 213–217; Rauscher, IPR<sup>3</sup>, Rn. 475; Schurig, FS Spellenberg (2010), S. 343, 352; gegen eine güterrechtliche Qualifikation vHoffmann/Thorn, IPR<sup>9</sup> § 9 Rn. 54 f.; Doppelqualifikation befürwortend: Schotten/Schmellenkamp, Das Internationale Privatrecht in der notariellen Praxis, 2. Aufl., München 2007, Rn. 288–288; Schotten, MittRhNotK 1987, 18, 19; MüKo-Birk (2010), Art. 25 EGBGB Rn. 158.

<sup>47</sup> Zur Qualifikation in anderen Rechtsordnungen Denkinger, Europäisches Erbkollisionsrecht – Einheit trotz Vielfalt?, Köln 2009, S. 25 f. m.w.N. Vgl. ferner das am 4.2.2010 unterzeichnete dt.-frz. Abkommen über den Gü-